

Décision n° 2016-FO-02

du 25 mai 2016

concernant une procédure au fond

mettant en cause

l'établissement public

Centre de Musiques Amplifiées

5, avenue du Rock'n'Roll

L-4361 Esch/Alzette

Le Conseil de la concurrence ;

Vu la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence ;

Vu la loi du 23 octobre 2011 relative à la concurrence ;

Vu l'article 82 CE (devenu l'article 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ci-après : « TFUE ») ;

Vu la plainte déposée devant l'ancienne Inspection de la concurrence en date du 10 août 2011 par [REDACTED] de la société ABRAXAS//69 S.A. ;

Vu l'ordonnance de désignation du 17 avril 2012 établi par le président du Conseil de la concurrence ;

Vu la communication des griefs du conseiller désigné du 19 novembre 2013 ;

Vu les observations écrites du 21 février 2014, du 5 mai 2014 et du 18 juillet 2014 de Maître Yann Baden ;

Après avoir entendu lors de l'audition du 3 avril 2014 Monsieur Marc Feyereisen, conseiller désigné, la partie poursuivie en la personne de Me Anthony Prével, en remplacement de Me Yann Baden, les parties tierces en la personne de [REDACTED] et son conseil Me Jean-Paul Noesen, la société den Atelier s. à r. l. en la personne de Me Marc Elvinger ;

Vu la décision interlocutoire n° 2014-I-06 du 8 octobre 2014 concernant une procédure au fond mettant en cause l'établissement public Centre de Musiques Amplifiées ;

Vu le jugement n° 35675 du rôle du Tribunal administratif du Grand-Duché du Luxembourg du 15 février 2016 ;

Vu le rapport établi par l'expert indépendant Ernst & Young Business Advisory Services, remis au Conseil de la concurrence en date du 27 avril 2016 ;

Vu les pièces du dossier ;

Considérant ce qui suit ;

Index

1. La procédure.....	4
2. L'entreprise visée : Le CMA.....	6
3. Les pratiques anti-concurrentielles incriminées.....	7
4. L'applicabilité du droit de la concurrence.....	8
5. Les marchés en cause et la position dominante.....	8
6. Les abus de position dominante allégués sur le marché de l'organisation de concerts	9
7. Les abus de position dominante relatifs à des pratiques d'exploitation allégués sur le marché de la location de salles de spectacles	11
Conclusion.....	12
Annexe : Analyse des coûts et des revenus du Centre de Musiques Amplifiées - Résumé... I	

1. La procédure

1. Le 28 juillet 2011, [REDACTED] la société ABRAXAS//69 S.A., informa l'ancienne Inspection de la concurrence (ci-après : « l'Inspection ») de son intention de déposer une plainte et en exposa les raisons.
2. L'Inspection a été formellement saisie par le dépôt d'une plainte, reçue en date du 10 août 2011, à l'encontre du Centre de Musiques Amplifiées (ci-après : « CMA ») et de l'Etablissement public Salle de Concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte (ci-après : « Philharmonie »).
3. Le 16 août 2011, la société Abraxas//69 S.A. a adressé à l'Inspection une demande de mesures conservatoires.
4. Le 14 octobre 2011, l'Inspection a envoyé une demande de renseignements au CMA ainsi qu'à la Philharmonie.
5. Les 29 novembre et 9 décembre 2011, l'Inspection a eu une entrevue avec le CMA et avec la Philharmonie.
6. Suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi du 23 octobre 2011 relative à la concurrence (ci-après : « la loi du 23 octobre 2011 »), le président du Conseil de la concurrence (ci-après : « le Conseil ») a nommé par ordonnance du 17 avril 2012 Monsieur Marc Feyereisen conseiller désigné en vue de la continuation de l'enquête.
7. En date du 25 avril 2012, la société Abraxas//69 S.A. a été déclarée en faillite et le Conseil a poursuivi l'enquête antérieurement entamée.
8. Par courrier du 19 juillet 2012, le curateur Me Gueth-Wolf renonce à la demande de mesures conservatoires ainsi qu'à la plainte déposée par Abraxas//69 S.A.
9. Le 23 novembre 2012, le conseiller désigné a envoyé une demande de renseignements au Centre National Sportif et Culturel (ci-après « Coque »).
10. Le 18 juillet 2013, le conseiller désigné a eu une entrevue avec le directeur général du CMA, Monsieur Olivier Toth. Suite à cette entrevue, le conseiller désigné a décidé de scinder le dossier en deux et de traiter le CMA et la Philharmonie séparément.
11. Le 19 novembre 2013, le conseiller désigné a transmis aux parties concernées ainsi qu'au Conseil la communication des griefs.
12. Par courrier du 21 février 2014, l'entreprise visée a transmis au Conseil ses observations écrites suite à la communication des griefs.

13. Par application de l'article 26, 5^e paragraphe de la loi du 23 octobre 2011, le Conseil a invité le 10 mars 2014 toutes les parties concernées à une audition tenue le 3 avril 2014 dans les locaux du Conseil, pour leur donner l'occasion de faire connaître leur point de vue au sujet des griefs communiqués. Dans cette invitation, le Conseil a demandé des explications complémentaires relatives à certains points relevés dans les observations du 21 février 2014.
14. Le 31 mars 2014, le ministre de l'Economie a informé le Conseil que le Ministère de l'Economie ne serait pas représenté lors de l'audition du 3 avril 2014.
15. Lors de l'audition du 3 avril 2014, les parties ont été entendues dans l'ordre suivant :
 - 1) Monsieur Marc Feyereisen, conseiller désigné ;
 - 2) Maître Anthony Préel et Monsieur Olivier Todt, directeur, pour le compte du CMA ;
 - 3) ██████████ et Maître Jean-Paul Noesen, en application de l'article 26, 5^e paragraphe, 3^e alinéa, 1^{re} phrase de la loi du 23 octobre 2011 ;
 - 4) Monsieur Laurent Loschetter et Maître Marc Elvinger, en application de l'article 26, 5^e paragraphe, 3^e alinéa, 2^e phrase de la loi du 23 octobre 2011.
16. Par courrier du 4 avril 2014, le Conseil a transmis par écrit à Me Anthony Préel les questions supplémentaires posées lors de l'audition le 3 avril 2014.
17. Par courrier du 5 mai 2014, Me Anthony Préel a répondu aux questions formulées par le Conseil lors de l'audition du 3 avril 2014 et détaillées dans le courrier du 4 avril 2014.
18. Comme proposé par la partie visée dans son courrier du 5 mai 2014, le Conseil a invité le CMA à une entrevue qui s'est tenue le 28 mai 2014 dans les locaux du Conseil.
19. A l'occasion de cette réunion, la partie visée s'est dite prête à formuler des engagements propres à répondre aux préoccupations du Conseil.
20. Par lettre du 18 juillet 2014, Me Yann Baden informe le Conseil que la partie visée retire formellement toutes offres ou concessions qu'elle a faites sous conditions au cours des réunions qui se sont déroulées et en particulier dans son courrier du 5 mai 2014 à l'adresse du Conseil et renvoie aux moyens qu'elle a exposés dans ses observations à la communication des griefs du 19 novembre 2013, transmises au Conseil en date du 20 février 2014.
21. Par sa décision n° 2014-I-06 du 8 octobre 2014, le Conseil commissionne un expert indépendant avec la mission d'analyser les revenus et les coûts se rapportant à l'organisation de concerts, par le CMA, dans les salles de la « Rockhal », ainsi que les revenus et les coûts se rapportant à la location, par le CMA, des salles de la « Rockhal » à des organisateurs tiers.

22. Le 27 avril 2016, l'expert désigné par le Conseil en date du 29 janvier 2015 au terme d'une procédure négociée en vertu de l'article 8(3) de la loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics remet au Conseil un rapport intitulé « Analyse des coûts et revenus du Centre de Musiques Amplifiées ».

2. L'entreprise visée : Le CMA

23. Le CMA est un établissement public créé par la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé « Centre des Musiques Amplifiées ». L'article 1^{er} de cette loi dispose :

« Art. 1^{er} – Il est créé un établissement public sous la dénomination « Centre de Musiques Amplifiées » ci-après désigné « établissement ». L'établissement dispose de la personnalité juridique et jouit de l'autonomie financière et administrative, sous la tutelle du ministre ayant la culture dans ses attributions.

L'établissement gère l'immeuble dénommé « Centre de Musiques Amplifiées » à Esch-Belval mis à sa disposition par l'Etat.

Le siège de l'établissement est fixé à Esch-sur-Alzette. »

24. Les missions du CMA sont définies à l'article 3 de la loi précitée:

*« – de conseiller le maître de l'ouvrage et d'organiser la préfiguration des activités futures du Centre
– de gérer et d'exploiter l'immeuble dans le respect de sa vocation prioritaire de servir à la réalisation et à l'organisation de concerts de musique amplifiée ;
– de promouvoir la création artistique par la mise à disposition d'espaces et de dispositifs d'accompagnement à des musiciens professionnels et amateurs.
Subsidiairement, l'établissement peut servir à l'organisation de manifestations de tout genre.*

(...) »

25. L'immeuble étant actuellement achevé, on peut retenir que les missions principales du CMA sont la gestion de ses salles de concert, l'organisation de concerts de musique amplifiée et la gestion et mise à disposition d'un Centre de ressources.
26. La notion de « gestion de l'immeuble » englobe toutes les fonctions administratives ainsi que la location de la grande salle et de la petite salle. La grande salle (« Main Hall ») dispose d'une capacité d'accueil de 3000 à 6500 spectateurs, selon la configuration ; la petite salle (« Club ») peut accueillir au maximum de 1200 personnes « debout »¹.

¹ Pour des raisons pratiques, cette salle sera par la suite considérée comme faisant partie des salles à « petite » capacité, c'est-à-dire de moins de 1000 personnes.

27. La promotion de la création artistique se fait à travers le Centre de ressources, dont l'exploitation, selon les responsables du CMA, ne relève pas d'une activité commerciale.
28. Par la suite, le terme CMA désignera l'établissement public en tant qu'entité juridique et en tant qu'entreprise au sens du droit de la concurrence, tandis que le terme « *Rockhal* » sera utilisé pour désigner le bâtiment mis à disposition du CMA en tant qu'infrastructure de spectacle.

3. Les pratiques anti-concurrentielles incriminées

29. D'après la communication des griefs ainsi que la plainte initiale, les reproches formulés à l'encontre du CMA peuvent être résumés comme suit :
- Les moyens financiers, y-inclus les dotations du budget de l'Etat et les lignes de crédit dont disposent les établissements publics, en l'espèce le CMA, favoriseraient ce dernier par rapport aux entreprises privées. Ces moyens lui permettraient d'organiser des spectacles à perte, ce qui lui conférerait une capacité de prise de risque dont les organisateurs privés ne disposent pas. De plus, les moyens financiers dont dispose le CMA lui confèreraient un pouvoir de marché important auprès des agents des artistes. Ces derniers refuseraient même de négocier avec les organisateurs privés depuis qu'ils peuvent négocier directement avec le CMA.²
 - Une conséquence inévitable de cette pratique consisterait dans un renchérissement des prix des tickets pour les spectateurs. En effet, les moyens importants dont disposerait le CMA lui permettraient de surenchérir les cachets des artistes, pour ensuite récupérer le surplus sur le prix de vente des tickets.
 - Comme le CMA agit tant comme gestionnaire des salles que comme promoteur de spectacles, il serait en position de s'attribuer prioritairement les salles de spectacles à lui-même, d'autant plus que la disponibilité effective des salles ne serait pas gérée de façon transparente. Il serait ainsi devenu difficile pour des promoteurs externes de louer une salle de concerts au CMA, car ce dernier refuserait la location de ses salles sans justification. Ainsi, le CMA confondrait « *l'obligation de promouvoir la culture avec l'organisation de spectacles à vocation commerciale* ».
 - Selon la communication des griefs, il a aussi été reproché au CMA d'exiger un prix de location trop élevé pour la grande salle.
 - De même, les promoteurs privés se plaignent du fait que le CMA organiserait des concerts en dehors de sa propre enceinte, ce qui réduirait encore davantage la disponibilité des salles de spectacles au Luxembourg, étant acquis que la location des

² Reproche formulé par la plaignante lors d'une réunion avec l'Inspection en date du 27 juillet 2011.

salles du CMA s'avérerait déjà très problématique.

- Finalement, la plaignante et d'autres organisateurs de spectacles critiquent le fait que le CMA ne louerait sa salle qu'ensemble avec les services annexes (sécurité, nettoyage, fourniture de boissons,...). De cette façon, le CMA imposerait également ses propres sponsors aux organisateurs externes.

30. Alors que la plainte initiale mettait en cause à la fois le CMA et la Philharmonie, la présente décision ne concerne que les griefs adressés à l'encontre du CMA.

4. L'applicabilité du droit de la concurrence

31. L'article 1^{er} de la loi du 23 octobre 2011 dispose que :

« La présente loi s'applique à toutes les activités de production et de distribution de biens et de prestations de services, y compris celles qui sont le fait de personnes de droit public, sauf dispositions législatives contraires. »

Au sein de sa décision 2016-I-06, le Conseil avait conclu que deux des missions principales du CMA, à savoir la location de salles de concert ainsi que l'organisation de spectacles ou concerts de musiques amplifiées, sont soumises aux règles de concurrence nationales et européennes, dans la mesure où il s'agit d'activités économiques, consistant à offrir des biens ou services sur un marché. Il avait par conséquent rejeté le moyen de l'incompétence du Conseil produit par l'entreprise visée aux pages 9 à 11 de ses observations adressées au Conseil en date du 21 février 2014³.

Par ailleurs, le conseil juridique du CMA avait reconnu la qualification du CMA au titre d'entreprise et l'applicabilité de la loi du 23 octobre 2011 lors de l'audition du 11 mars 2014.

Dans sa décision précitée, le Conseil avait en outre conclu à l'application tant du droit national, en l'occurrence la loi du 23 octobre 2011 que du droit de l'Union européenne, à savoir l'article 102 TFUE.

5. Les marchés en cause et la position dominante

32. La définition du marché permet d'identifier et de définir le périmètre à l'intérieur duquel s'exerce la concurrence entre les entreprises. Elle revêt une importance fondamentale car il arrive qu'une entreprise se trouve en position dominante ou non en fonction de la

³ Décision n° 2014-I-06 du 8 octobre 2014 concernant une procédure au fond mettant en cause l'établissement public CMA, pts. 31 à 34.

délimitation du marché qui a été retenue. Le marché en cause doit être défini à la fois en termes de produits ou services et en termes géographiques.

33. Au sein de sa décision précitée, le Conseil avait conclu à l'existence de deux marchés de produits en cause :

- D'une part, le marché *« des salles de spectacles se prêtant, en termes d'infrastructures et d'équipements, à l'organisation de concerts de musique amplifiée. Il est par ailleurs nécessaire de distinguer entre salles à petite capacité (jusqu'à 1000 spectateurs), à moyenne capacité (entre 1000 et 5000 spectateurs) et à grande capacité (supérieure à 5000 spectateurs). »*⁴
- D'autre part, *« le marché de l'organisation de concerts de musique amplifiée, à envergure variable ».*

34. Dans les deux cas, le Conseil avait conclu à ce que la dimension géographique du marché était nationale.

35. En ce qui concerne la position dominante de l'entreprise visée, le Conseil avait conclu à l'existence d'une telle position en ce qui concerne *« le marché des grandes salles de spectacles à Luxembourg »* et *« qu'il existe une très forte présomption de position dominante dans le chef du CMA en ce qui concerne le marché de l'organisation de concerts, et que la position dominante est avérée en ce qui concerne les concerts de grande envergure »*⁵.

6. Les abus de position dominante allégués sur le marché de l'organisation de concerts

36. Au sein de sa décision précitée, le Conseil avait constaté que, tout en n'étant pas compétent en matière d'aides d'Etat ni en ce qui concerne l'utilisation de celles-ci, de telles aides d'Etat pourraient se trouver à l'origine d'éventuels abus réprimés par les articles 5 de la loi du 23 octobre 2011 et 102 TFUE. Les dotations du budget de l'Etat pourraient en effet permettre à l'entreprise en position dominante une prise de risque plus importante que celle que prendrait un organisateur indépendant en situation concurrentielle. Une telle prise de risque exagérée au niveau de la négociation du cachet de l'artiste pourrait, soit, engendrer des pertes récurrentes liées à l'activité de l'organisation de concert d'envergure, soit un renchérissement général des prix des tickets au détriment du consommateur.⁶

⁴ Ibid. pts. 40 à 44.

⁵ Ibid. pts. 54 et 66. Les concerts de "grande envergure" se réfèrent à des concerts destinés à un public supérieur à 5000 personnes.

⁶ Ibid. pt. 69.

37. Comme le Conseil ne disposait pas des informations comptables, financières et opérationnelles pour être en mesure de se prononcer sur l'existence de l'un ou l'autre des abus évoqués, la décision précitée avait ordonné «une expertise comptable mise en oeuvre par un expert indépendant portant sur les revenus et les coûts se rapportant à l'organisation de concerts par le CMA dans les salles de la Rockhal ». Cette expertise devait porter sur les exercices 2011, 2012 et 2013 et mettre en évidence les éléments suivants :

- i. Identification de tous les revenus générés par les concerts et spectacles organisés par le CMA dans les salles de la Rockhal ;
- ii. y-compris les revenus générés par les services annexes tels que la vente de boissons etc. ;
- iii. ventilation de ces revenus selon le type de salle : grande salle, grande salle configuration « Box » (jusqu'à 3000 spectateurs), petite salle (jusqu'à 1200 spectateurs) ;
- iv. identification de tous les coûts associés à l'organisation de ces concerts ;
- v. y-compris les coûts relatifs aux services annexes fournis lors des concerts ;
- vi. y-compris la part appropriée des coûts communs, déterminée selon les standards communément appliqués ;
- vii. ventilation des ces coûts selon le type de salle (voir point iii) ;
- viii. une comparaison des prix des tickets avec les prix appliqués par d'autres organisateurs au Luxembourg.⁷

38. Conformément à cette décision, le Conseil a commissionné, en date du 29 janvier 2015, au terme d'une procédure négociée au sens de l'article 8(3) de la loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics le cabinet de consultants EY en vue de la préparation du rapport spécifié supra. Une réunion de lancement avec l'entreprise visée avait eu lieu le 19 janvier 2015. Le 27 avril 2016, l'expert a remis son rapport au Conseil.

39. Concernant l'activité d'organisation de concerts d'envergure, dans la grande salle, les calculs effectués par l'expert indépendant dégagent un solde positif de [REDACTED] euros pour l'ensemble des 26 concerts organisés par le CMA en 2013. Ce solde inclut les revenus et les coûts directs (directement liés à l'organisation d'un événement) tout comme les revenus et coûts indirects, notamment des frais généraux qui sont à allouer aux diverses activités sur base d'une clé de répartition ad hoc.

Le résultat net (des coûts directs et indirects) de l'activité annexe du catering s'élève à [REDACTED] euros pour l'ensemble de ces 26 événements.

⁷ Ibid. pt. 76.

Le calcul n'inclut pas les dotations du budget de l'Etat, ni de charge immobilière (le CMA dispose des bâtiments à titre gratuit).

40. Le solde légèrement positif dégagé par l'activité d'organisation de concerts d'envergure ne confirme pas l'hypothèse d'une politique de prix prédateurs ou de prix excessifs sur le marché de l'organisation de concerts. En effet, l'organisation de concerts d'envergure est alors une activité commerciale qui se porte elle-même sans le recours aux aides d'Etat dont bénéficie le CMA.

7. Les abus de position dominante relatifs à des pratiques d'exploitation allégués sur le marché de la location de salles de spectacles

41. Au sein de la décision 2014-I-06, le Conseil était amené à vérifier si et dans quelle mesure les prix pratiqués par le CMA au niveau de la location de la grande salle de la « Rockhal » pourraient être qualifiés de prix excessifs.⁸ L'abus de prix excessif est un abus d'exploitation consistant à imposer des prix non-équitable qui ne sont pas en rapport avec la valeur économique de la prestation fournie. Pour la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après : « la Cour »), il s'agit

« (...) d'apprécier s'il existe une disproportion excessive entre le coût effectivement supporté et le prix effectivement réclamé et, dans l'affirmative, d'examiner s'il y a imposition d'un prix inéquitable, soit au niveau absolu, soit par comparaison avec les produits concurrents »⁹.

42. Or, la comparaison des prix de location de la grande salle avec les loyers pratiqués dans des salles comparables de la grande région n'a pas permis ni de confirmer ni d'infirmier la possibilité d'une pratique de prix excessifs. D'autre part, faute de disposer des informations comptables pertinentes, il n'a pas été possible au Conseil de comparer les prix de location de la grande salle aux coûts supportés. De ce fait, le Conseil était dans l'obligation d'ordonner une expertise comptable mise en oeuvre par un expert indépendant portant sur les revenus et les coûts se rapportant à la location par le CMA des salles de la « Rockhal » à des organisateurs tiers. Cette expertise devait porter sur les exercices 2011, 2012 et 2013 et mettre en évidence les éléments suivants :

- i. Identification de tous les revenus générés par la location des salles de la « Rockhal » ;

⁸ Ibid. pt. 108.

⁹ Voir arrêts *United Brands*, 27/76, ECLI:EU:C:1978:22, pt. 252, et *General Motors Continental RV/Commission*, 26/75, ECLI:EU:C:1975:150, pt. 108.

- ii. y-compris les revenus que le CMA retire des services annexes tels que la vente de boissons etc. lors des concerts organisés par des organisateurs tiers;
- iii. ventilation de ces revenus selon le type de salle : grande salle, grande salle configuration « Box » (jusqu'à 3000 spectateurs), petite salle (jusqu'à 1200 spectateurs) ;
- iv. identification de tous les coûts à la location des salles ;
- v. y-compris les coûts relatifs aux services annexes fournis par le CMA lors des concerts organisés par des organisateurs externes;
- vi. y-compris la part appropriée des coûts communs, déterminée selon les standards communément appliqués ;
- vii. ventilation de ces coûts selon le type de salle (voir point iii).¹⁰

43. L'analyse des coûts et revenus effectuée par l'expert indépendant pour le compte du Conseil dégage un solde négatif de [REDACTED] euros pour l'activité de la location de la grande salle pour l'année 2013. Ce solde inclut les revenus de la location ainsi que les coûts directs et indirects liés à l'activité de location de la grande salle, ainsi qu'aux services annexes fournis par le CMA et inclus dans le prix de location. Le calcul n'inclut pas la dotation du budget de l'Etat, ni aucune charge immobilière ou de location à supporter par le CMA¹¹.

Les activités annexes (catering) assurées par le CMA lors de la location de la grande salle à des organisateurs tiers dégagent selon les calculs du rapport d'expertise un solde positif de [REDACTED] euros sur l'année 2013.

44. Il en résulte que le tarif de location appliqué par le CMA pour la grande salle ne saurait être considéré comme abusif compte tenu de la structure des coûts à supporter par le CMA.

La pratique de vente liée consistant dans le fait que le CMA ne loue les salles de spectacle qu'ensemble avec les services annexes (sécurité, nettoyage, vestiaire, service des bars...) paraît justifiée dans la mesure où la location de la grande salle serait une activité à perte sans l'activité accessoire du service des bars.

Conclusion

45. L'analyse des coûts et revenus du CMA ne révèle pas de comportement abusif dans le chef du CMA au niveau de sa politique des prix ni sur le marché de l'organisation de concerts d'envergure ni sur celui de la location de salles de spectacle. Sans le recours à la

¹⁰ Décision précitée, pts. 116 et 117.

¹¹ Ce qui signifie que les organisateurs externes bénéficient eux-aussi du fait que l'immeuble est mis à disposition du CMA à gratuité.

dotation du budget de l'Etat, l'activité de l'organisation de concerts d'envergure (dans la grande salle) dégage un solde légèrement positif, celle de la location de salles de spectacle un solde légèrement négatif après la prise en compte des revenus et coûts directs et indirects. La rentabilité des deux activités profite de l'absence de charges locatives ou immobilières et s'améliore grâce à la prestation des services des bars.

Les aides d'Etat accordées au CMA sont utilisées intégralement au financement des événements dans les autres salles, pour lesquelles le Conseil n'avait pas retenu une position dominante, et des activités non marchandes du Centre de ressources.

Dans l'intérêt d'une gestion financière responsable, les calculs de l'expert ont été confinés à l'année 2013. L'expert n'a pas exprimé de réserve quant à la représentativité de l'exercice 2013.

46. Le Conseil note toutefois que la collecte, la mise en forme, la vérification et l'analyse des données nécessaires à l'établissement du rapport d'expert ont duré du 19 janvier 2015 au 19 avril 2016, soit 15 mois. Durant ce temps ont eu lieu 6 réunions in situ et l'expert commissionné par le Conseil a envoyé 37 messages électroniques à l'entreprise visée. Cette dernière n'a pas fourni tous les documents sollicités, quoique non-indispensables, comme la grille des salaires et l'affectation des salariés aux différentes activités. Elle a fourni certains documents dans des formats électroniques qui ne se prêtent pas à une exploitation informatique.

Le Conseil considère qu'une approche plus coopérative de la part du CMA aurait pu raccourcir la durée de la procédure et limiter son renchérissement. Cette coopération aurait été d'autant plus appropriée que les reproches qui se trouvent à l'origine de la procédure se sont avérés non-fondés.

47. Indépendamment des conclusions du rapport d'expertise susmentionné, le Conseil se réfère à sa décision 2014-I-06 et réitère sa préoccupation due au manque de transparence dans le chef d'un établissement public important et jouissant par ailleurs d'une notoriété excellente dans son domaine d'action, qui fait que l'examen de l'un ou l'autre des reproches d'abus qui ont fait l'objet de la présente procédure a nécessité la commission d'un rapport d'expertise approfondi.

C'est pourquoi le Conseil invite le CMA à mettre en place, de façon volontaire, des mesures aptes à exclure la possibilité de tels abus, à savoir une séparation comptable suffisamment détaillée et isolant notamment les revenus et coûts associés avec les activités d'organisation de concerts et de location de la grande salle, répondant aux critères développés au point 37, ci-avant.

48. Par ailleurs, le Conseil se réfère au pt. 103 de la décision n° 2014-I-06 et réitère son incompréhension face à la réticence du CMA de répondre plus *positivement* aux

demandes de la communication des griefs et des organisateurs externes, en mettant en place une procédure de réservation en ligne largement automatisée.

Le Conseil est d'avis qu'un tel système peut très facilement prendre en compte les différentes étapes de la réservation et renseigner en détail les disponibilités et le statut de réservation des différentes salles. Il ne poserait assurément aucune difficulté majeure sur le plan technique en ce qui concerne la conception, la programmation et la mise en place. Par ailleurs, une telle procédure faciliterait la gestion des salles également dans le chef du CMA et pourrait libérer des ressources pouvant être affectées à la promotion culturelle. C'est pourquoi le Conseil invite le CMA à mettre en place, de façon volontaire, une procédure transparente apte à exclure la possibilité d'abus.

49. adopte la présente décision :

Article 1^{er} :

Le Conseil classe la présente affaire sans suites.

Ainsi délibéré et décidé à Luxembourg le 25 mai 2016.



Pierre Rauchs

Président



Jean-Claude Weidert

Conseiller



Mattia Melloni

Conseiller

Indication sur les voies de recours

Un recours en pleine juridiction est ouvert devant le tribunal administratif à l'encontre de la présente décision prise en formation collégiale en vertu de l'article 28 de la loi du 23 octobre 2011 relative à la concurrence.

En vertu de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, ce recours est formé par requête signée d'un avocat inscrit à la liste I des tableaux dressés par les conseils des Ordres des avocats dans un délai de trois mois à partir de la notification de la présente ou à partir du jour où vous avez pu en prendre connaissance.

Annexe : Analyse des coûts et des revenus du Centre de Musiques Amplifiées - Résumé¹²

Conformément au dispositif de la décision 2014-I-06, le rapport d'expertise commissionné par le Conseil avait comme objectif d'analyser les comptes du CMA afin de permettre au Conseil de déterminer si :

- i. Sur le marché de l'organisation de concerts d'envergure (c'est-à-dire les concerts s'adressant à un public supérieur à 5000 personnes et organisés dans la grande salle de la Rockhal), les dotations de budget de l'Etat avaient permis au CMA à évincer des entreprises concurrentes en payant des cachets aux artistes que des concurrents non-subsventionnés ne pourraient payer. L'aide d'Etat lui aurait de cette façon permis une prise de risque plus importante que celle que prendrait un organisateur indépendant en situation concurrentielle et sans aide d'Etat. Une telle prise de risque exagérée au niveau de la négociation du cachet de l'artiste pourrait soit engendrer des pertes récurrentes liées à l'activité de l'organisation de concert d'envergure, soit aboutir à un renchérissement général des prix des tickets au détriment du consommateur.
- ii. Sur le marché de la location des salles de concert, les prix pratiqués par le CMA au niveau de la location de la grande salle de la « Rockhal » pourraient être qualifiés de prix excessifs. L'abus de prix excessif est un abus d'exploitation consistant à imposer des prix non-équitable qui ne sont pas en rapport avec la valeur économique de la prestation fournie.

Périmètre de l'analyse

Le périmètre du rapport inclut les 26 concerts organisés par le CMA dans la grande salle ainsi que les 28 événements organisés par des organisateurs externes qui avaient loué la grande salle au cours de l'année 2013. Il s'appuie sur les données comptables et analytiques de l'exercice 2013, en vertu de la séparation des exercices comptables. Tous les coûts et revenus se rapportant aux spectacles de l'année 2013 sont inclus, même si la comptabilisation a eu lieu durant un autre exercice.

Sources de l'analyse

L'expertise s'est appuyée sur l'ensemble des documents et fichiers transmis par le CMA ou collectés lors des réunions, ainsi que sur

- la comptabilité analytique existante auprès du CMA, qui couvre l'intégralité des coûts et revenus enregistrés par la comptabilité générale, mais uniquement pour les événements les plus importants. Il ne s'agit donc pas d'une comptabilité analytique par type d'activité ;

¹² Résumé établi par le Conseil sur base du rapport d'expertise commissionné à l'expert indépendant.

- l'identification des coûts et revenus directs pour chaque événement ;
- la réallocation de tous les coûts et revenus indirects sur les différents événements ou activités basée sur l'analyse de l'organisation opérationnelle des activités et l'identification d'inducteurs d'allocation (pour la répartition des frais énergétiques, d'entretien etc.).

L'analyse se base sur les coûts et revenus directs, c'est-à-dire directement liés à l'organisation d'un événement, tout comme les revenus et coûts indirects, notamment des frais généraux qui sont à allouer aux diverses activités sur base d'une clé de répartition ad hoc. Cette clé de répartition a été établie en tenant compte des informations obtenues de la part des responsables du CMA, ou, à défaut, résulte des choix retenus par l'expert.

Méthodologie

L'ensemble des coûts et revenus indirects ont été répartis sur les trois types d'activité, à savoir l'organisation de concerts d'envergure, la location de la grande salle, et les autres activités. Pour chaque type d'activité ont été pris en compte les coûts et revenus complets constitués de la somme des coûts et revenus directs et indirects.

L'objectif de l'expertise n'était pas de faire un audit des comptes, de sorte que les indications de l'entreprise visée n'ont pas été mises en question dès lors qu'elles étaient plausibles. Toutefois, les informations reçues ont été recoupées et vérifiées quant à leur cohérence.

Le poste de coûts indirects le plus important concerne les coûts de personnel (■ d'euros en 2013). Le CMA n'a pas fourni le détail des charges de frais de personnel pour chacune des personnes travaillant pour le CMA. Il n'existe pas non plus de schéma de répartition du temps passé par personne sur les différents types d'activité.

Afin d'évaluer l'impact de la clé d'allocation des coûts de personnel sur le résultat net de chaque activité, une analyse de sensibilité a été conduite. Elle a révélé que des changements au niveau de cette clé de répartition amènent à des résultats chiffrés légèrement différents, mais que les conclusions de l'analyse restent sensiblement identiques.

L'analyse des coûts et revenus en relation avec l'organisation de concerts d'envergure et la location de la grande salle n'inclut pas les différentes dotations en provenance du budget de l'Etat, pour un montant total de 2 739 195 euros¹³, ni impute des charges locatives ou immobilières puisque le bâtiment est mis à disposition gratuitement par le fonds Belval.

¹³ Dotations courantes et dotations d'investissement.

Résultats

i. Sur le marché de l'organisation de concerts

Concernant l'activité d'organisation de concerts d'envergure, dans la grande salle, les calculs effectués dégagent un solde légèrement positif pour l'ensemble des 26 concerts organisés par le CMA en 2013.

Le solde légèrement positif dégagé par l'activité d'organisation de concerts d'envergure ne confirme pas l'hypothèse d'une politique de prix prédateurs sur le marché de l'organisation de concerts. En effet, l'organisation de concerts d'envergure est une activité commerciale qui se porte elle-même sans le recours aux aides d'Etat dont bénéficie le CMA.

ii. Sur le marché de location de salles de spectacles

L'analyse des coûts et revenus complets dégage un solde légèrement négatif pour l'activité de la location de la grande salle pour l'année 2013. Ce solde inclut les revenus de la location ainsi que les coûts directs et indirects liés à l'activité de location de la grande salle, ainsi qu'aux services annexes fournis par le CMA et inclut dans le prix de location. Les postes de coûts plus importants sont les frais de personnel sur place et les frais de personnels indirects alloués à l'activité de location.

Le calcul n'inclut pas la dotation du budget de l'Etat, ni aucune charge immobilière ou de location à supporter par le CMA.

Les activités annexes (catering) assurées par le CMA lors de la location de la grande salle par des organisateurs tiers dégagent un solde légèrement positif sur l'année 2013. L'activité de location de la grande salle ne se porte elle-même qu'après prise en compte des recettes du catering (service des bars).

Il en résulte que le tarif de location appliqué par le CMA pour la grande salle ne saurait être considéré comme abusif compte tenu de la structure des coûts à supporter par le CMA.

Année 2013		ACTIVITÉ DU CMA					
Données en €	Organisation de concerts			Location pour concerts		Autres	Total
	Main Hall	Autres	Total	Main Hall	Autres	Total	
Nb événements	54	26	28	35	28	7	99
Coûts Directs							
Cachet Artistique (Artiste principal et Première partie							
Frais de production sur place							
Frais de personnel sur place							
Publicité							
Autres							
Coûts Indirects							
Charges de personnel fixe CMA							
Frais d'entretien et de sécurité du bâtiment							
Autres charges							
TOTAL COÛTS							
Recettes							
Recettes - Tickets vendus							
Recettes - Location et autres							
TOTAL RECETTES							
Dotations							
Charges exceptionnelles							
Loyer Rockhal Café							
RESULTAT analytique sans catering							
Catering							
Recettes du catering							
Charges du catering							
CATERING NET							

Permettre des données : P&L exercice 2013, pour les événements de l'année 2013, hors investissements couverts par la dotation d'investissement, et hors charge (comptable ou supplétive) immobilière ou locative.

Tableau 2 : Synthèse des coûts et revenus « complets » pour chaque activité du CMA